



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

XI ZR 82/02

Verkündet am:  
10. Dezember 2002  
Herrwerth,  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

---

BGB § 138 Abs. 1 Bb

Die vom Bundesgerichtshof entwickelten Grundsätze zur Wirksamkeit ruinöser Gesellschafterbürgschaften gelten in der Regel auch für Minderheitsgesellschafter der kreditsuchenden GmbH, und zwar auch dann, wenn der Betroffene nicht mit der Geschäftsführung betraut ist. Nur bei unbedeutenden Bagatell- und Splitterbeteiligungen kann nach dem Schutzgedanken des § 138 Abs. 1 BGB eine andere rechtliche Beurteilung in Betracht kommen.

BGH, Urteil vom 10. Dezember 2002 - XI ZR 82/02 - OLG Karlsruhe  
LG Baden-Baden

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Dezember 2002 durch den Vorsitzenden Richter Nobbe, die Richter Dr. Müller, Dr. Joeres, Dr. Wassermann und die Richterin Mayen

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 18. Januar 2002 aufgehoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der Einzelrichterin der 2. Zivilkammer des Landgerichts Baden-Baden vom 3. April 2001 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Rechtsmittelverfahren trägt der Kläger.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer Bürgschaft. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Autohaus B. GmbH (nachfolgend: B. GmbH) nahm im Jahre 1992 bei der beklagten Bank einen Geschäftskredit auf. Zur Sicherung

ihrer Ansprüche übernahmen der Kläger und beide Mitgesellschafter eine Höchstbetragsbürgschaft über 350.000 DM und erhöhten die Haftungssumme im nächsten Jahr auf 400.000 DM. Als die Kreditlinie nochmals erweitert wurde, schlossen die Beteiligten am 4. Mai 1995 einen Bürgschaftsvertrag bis zum Höchstbetrag von 469.000 DM.

Der Kläger hatte im November 1992 an der B. GmbH, deren Stammkapital 50.000 DM betrug, einen nominellen Geschäftsanteil von 5.000 DM für 50.000 DM gekauft und war damals bei ihr als Kfz-Meister beschäftigt. Geschäftsführer war der Mehrheitsgesellschafter H.. Außer der Gesellschaftsbeteiligung besitzt der Kläger gemeinsam mit seiner Ehefrau ein Hausgrundstück.

Der Kläger, der den Bürgschaftsvertrag vom 4. Mai 1995 wegen krasser finanzieller Überforderung für sittenwidrig erachtet und mit der Klage dessen Unwirksamkeit festgestellt haben will, hat u.a. vorgetragen: Das ihm und seiner Ehefrau jeweils zur Hälfte gehörende Hausgrundstück sei zum damaligen Zeitpunkt erheblich belastet und höchstens 390.000 DM wert gewesen. Mit dem von der B. GmbH bezogenen Gehalt habe er keinen erheblichen Beitrag zur Erfüllung der Bürgschaftspflicht leisten können. Zur Unterzeichnung der Bürgschaft sei er durch den geschäftsführenden Mitgesellschafter H. gedrängt und durch verharmlosende Erklärungen veranlaßt worden.

Das Landgericht hat die Feststellungsklage des Klägers abgewiesen, das Berufungsgericht ihr stattgegeben. Mit der - zugelassenen - Revision erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten ist begründet; sie führt zur Abweisung der Klage.

I.

Das Berufungsgericht hat die Höchstbetragsbürgschaft des Klägers über 469.000 DM für sittenwidrig erachtet und zur Begründung im wesentlichen ausgeführt:

Der Bürgschaftsvertrag vom 4. Mai 1995 überfordere den Kläger finanziell in krasser Weise. Nach seinen Gehaltsbescheinigungen für das Jahr 1995 habe er bei der B. GmbH im Monat durchschnittlich 3.483,60 DM netto verdient und infolgedessen die von den Darlehensvertragsparteien festgelegte monatliche Zinslast von 3.419,79 DM nicht allein auf Dauer tragen können. Die ihm gehörende Haushälfte sei unter Berücksichtigung der nachgewiesenen dinglichen Belastungen nicht so wertvoll, daß ein Verkaufserlös ihn dazu vermutlich in die Lage versetzen würde.

Außer der krassen finanziellen Überforderung lägen auch zusätzliche erschwerende und der Beklagten zurechenbare Umstände vor. Nach der Beweisaufnahme sei davon auszugehen, daß sie die Kreditlinie der B. GmbH ohne die Bürgschaftserklärungen aller Gesellschafter nicht er-

weitert hätte. Der Kläger habe daher keine andere Wahl gehabt, als entweder die Vertragsurkunde auf Drängen des geschäftsführenden Mehrheitsgesellschafters H. zu unterzeichnen oder den Verlust seiner Arbeitsstelle in Kauf zu nehmen. Diese Zwangslage habe die Beklagte bewußt ausgenutzt.

Daß nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ein Kreditinstitut regelmäßig ein berechtigtes Interesse an einer Mithaftung aller maßgeblich beteiligten Gesellschafter habe, entlaste die Beklagte nicht. Der Kläger sei an der B. GmbH weder maßgeblich beteiligt noch für die entstehenden Forderungen der Beklagten rechtlich und wirtschaftlich verantwortlich gewesen. Ein besonderes Interesse des Klägers am Fortbestehen der Gesellschaft sei nicht festzustellen, zumal er keine Gewinnausschüttung erhalten habe.

## II.

Diese Ausführungen halten rechtlicher Nachprüfung im entscheidenden Punkt nicht stand. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts verstößt der Bürgschaftsvertrag der Parteien vom 4. Mai 1995 nicht gegen die guten Sitten.

1. Nach der inzwischen übereinstimmenden Rechtsprechung des IX. Zivilsenats und des XI. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs hängt die Anwendung des § 138 Abs. 1 BGB auf von Kreditinstituten mit privaten Sicherungsgebern geschlossene Bürgschafts- oder Mithaftungsverträge regelmäßig entscheidend vom Grad des Mißverhältnisses zwischen dem

Verpflichtungsumfang und der finanziellen Leistungsfähigkeit des dem Hauptschuldner persönlich nahe stehenden Bürgen oder Mitverpflichteten ab (BGHZ 125, 206, 211; 136, 347, 351; 137, 329, 333 f.; 146, 37, 42; Senatsurteile vom 4. Dezember 2001 - XI ZR 56/01, WM 2002, 223, 224; vom 14. Mai 2002 - XI ZR 50/01, WM 2002, 1347, 1348, für BGHZ vorgesehen; vom 14. Mai 2002 - XI ZR 81/01, WM 2002, 1350, 1351 und vom 28. Mai 2002 - XI ZR 199/01, WM 2002, 1647, 1648 sowie XI ZR 205/01, WM 2002, 1649, 1651).

2. Diese Grundsätze gelten jedoch abgesehen davon, daß es hier an einem persönlichen Näheverhältnis des Klägers zu einem Mitgesellschafter fehlt, grundsätzlich nicht für Bürgschaftserklärungen von GmbH-Gesellschaftern für Verbindlichkeiten der GmbH.

a) Nach der Rechtsprechung des vormals für das Bürgschaftsrecht zuständigen IX. Zivilsenats (BGHZ 137, 329, 336 ff.; BGH, Urteile vom 11. Dezember 1997 - IX ZR 274/96, WM 1998, 235, 236, insoweit in BGHZ 137, 292 ff. nicht abgedruckt, und vom 18. September 2001 - IX ZR 183/00, WM 2001, 2156, 2157; BGH, Beschluß vom 28. Februar 2002 - IX ZR 153/00, WM 2002, 923; BGH, Urteil vom 1. Oktober 2002 - IX ZR 443/00, WM 2002, 2278 f.) und des erkennenden Senats (Urteile vom 15. Januar 2002 - XI ZR 98/01, WM 2002, 436; vom 28. Mai 2002 - XI ZR 199/01, aaO S. 1648 und vom 17. September 2002 - XI ZR 306/01, Umdr. S. 11 f.) hat - wie auch das Berufungsgericht nicht verkannt hat - ein Kreditinstitut, das einer GmbH oder KG ein Darlehen gewährt, grundsätzlich ein berechtigtes Interesse an der persönlichen Haftung ihrer Gesellschafter. Die gängige Bankpraxis, bei der Gewährung von Gesellschaftskrediten Bürgschaften der Gesellschafter zu verlangen,

ist deshalb rechtlich nicht zu beanstanden. Dabei kann die Bank im allgemeinen davon ausgehen, daß die Beteiligung an der Gesellschaft aus eigenem finanziellen Interesse erfolgt und die Bürgschaft für den betreffenden Gesellschafter kein unzumutbares Risiko darstellt.

b) Zwar hat der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in dem vom Berufungsgericht herangezogenen Urteil vom 18. September 2001 (IX ZR 183/00, aaO S. 2157; vgl. ferner Urteil vom 11. Dezember 1997 - IX ZR 274/96, WM aaO S. 236) seine Rechtsprechung ohne nähere Begründung auf "maßgeblich" beteiligte GmbH-Gesellschafter beschränkt, überdies ist an gleicher Stelle von für die Gesellschaftsschulden "rechtlich und wirtschaftlich verantwortlichen" Personen die Rede. Dies ist aber nicht dahingehend zu verstehen, daß sich grundsätzlich nur Allein- bzw. Mehrheitsgesellschafter oder Geschäftsführer-Gesellschafter für ihre eigene finanzielle Leistungsfähigkeit weit übersteigende Betriebsmittelkredite wirksam verbürgen könnten. Wie seinem Urteil vom 16. Januar 1997 (IX ZR 250/97, WM 1997, 511, 513) zu entnehmen ist, ist dies auch bei einer Beteiligung in Höhe von 10% an der darlehensnehmenden GmbH möglich, ohne daß der betroffene Gesellschafter als Geschäftsführer für deren Kreditaufnahmeverhalten verantwortlich sein muß. In Fortführung dieser Rechtsprechung hat der erkennende Senat in dem erst nach der angefochtenen Entscheidung veröffentlichten Urteil vom 15. Januar 2002 (XI ZR 98/01, aaO S. 436) die beklagte Bürgin, die bei Vertragsschluß 25% der Geschäftsanteile der Hauptschuldnerin (GmbH) hielt, ohne zur Geschäftsführung befugt zu sein, als "maßgeblich" beteiligt angesehen.

c) Im vorliegenden Streitfall gilt nichts anderes. Mit dem Begriff der "maßgeblichen Beteiligung" des Bürgen an der kreditsuchenden GmbH bzw. KG oder ähnlichen Formulierungen sollen lediglich unbedeutende Bagatell- oder Splitterbeteiligungen ausgeschieden werden. Nur bei ihnen kann es - namentlich bei ertragsschwachen und auch über kein ins Gewicht fallendes Eigenkapital verfügenden Gesellschaften - ausnahmsweise sachlich gerechtfertigt sein, den unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten nicht nennenswert an der Kreditnehmerin beteiligten finanzschwachen Bürgen nach dem Schutzgedanken des § 138 Abs. 1 BGB im Ergebnis wie einen bloßen Strohmannesellschafter ohne jedes Eigeninteresse an der treuhänderisch gehaltenen Beteiligung zu behandeln (zum Strohmannesellschafter vgl. Senatsurteile vom 15. Januar 2002 - XI ZR 98/01, aaO S. 437; vom 28. Mai 2002 - XI ZR 199/01, aaO S. 1648 f. und vom 17. September 2002 - XI ZR 306/01, Umdr. S. 12 f. m.w.Nachw.). Ein solcher Ausnahmefall ist hier aber nicht gegeben.

Eine Beteiligung in Höhe von 10% an einer werbenden GmbH, wie sie der Kläger bei Abgabe der Bürgschaftserklärungen an der B. GmbH hielt, stellt gewöhnlich einen erheblichen Vermögenswert dar. Außerdem repräsentiert sie nach der allgemeinen Verkehrsanschauung einen nennenswerten Anteil am Gesellschaftskapital. Dies ist auch die Vorstellung des Gesetzgebers. § 50 GmbHG läßt einen Anteil von 10% am Stammkapital der Gesellschaft zur Ausübung der bedeutsamen Minderheitsrechte genügen. Daß sich ein solcher Minderheitsgesellschaftler - ähnlich wie ein Strohmann ohne jedes eigene wirtschaftliche Interesse - von den Wünschen des ihm persönlich besonders nahe stehenden und die Geschäftspolitik bestimmenden Mehrheitsgesellschaftlers oder Dritten leiten läßt und weitgehend fremdbestimmte Bürgschaftserklärungen abgibt, ist

bei lebensnaher Betrachtung nicht zu erwarten. Die Beklagte durfte deshalb annehmen, dem Kläger sei es im Hinblick auf seine Beteiligung an der Hauptschuldnerin und nicht nur aus Sorge um seinen Arbeitsplatz persönlich wichtig, daß diese ihren Geschäftsbetrieb weiter führen konnte und nicht insolvent wurde. Es wäre daher verfehlt, wollte man der Beklagten vorwerfen, sich mit seiner finanziellen Leistungsfähigkeit nicht befaßt und von ihr die Kreditvergabe abhängig gemacht zu haben.

Eine andere Betrachtungsweise läge im übrigen auch nicht im Interesse der Gesellschafter, die das Bürgenrisiko im Innenverhältnis ohne Rücksicht auf die Größe des jeweiligen Anteilsbesitzes verteilen wollen. Überdies kann nicht ausgeschlossen werden, daß der Anteilsbesitz auf zahlreiche Gesellschafter gleichmäßig verteilt ist und es wechselnde Mehrheiten gibt. Daß auch Gesellschaften mit derartigen Beteiligungsverhältnissen grundsätzlich in der Lage sein müssen, sich das zur Betriebsführung notwendige Fremdkapital mit Hilfe von Bürgschaften ihrer mehr oder weniger finanzkräftigen Gesellschafter zu verschaffen, liegt auf der Hand.

3. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts wird die Nichtigkeitssanktion des § 138 Abs. 1 BGB auch nicht durch den Kläger besonders belastende und der Beklagten zurechenbare Umstände oder Verhältnisse ausgelöst.

Die Tatsache, daß ein Gesellschafter der Hauptschuldnerin von der kreditgebenden Bank vor die Alternative gestellt wird, entweder eine ihn wirtschaftlich ruinierende Bürgschaft zu übernehmen oder aber die Nichtgewährung eines Geschäftskredits und die sich daraus ergebenden

rechtlichen und wirtschaftlichen Nachteile hinzunehmen, stellt für sich genommen keine unzulässige Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit dar (vgl. Nobbe/Kirchhof BKR 2001, 5, 15). Daß der geschäftsführende Mehrheitsgesellschafter der B. GmbH, der Zeuge H., die Grenze des rechtlich Zulässigen überschritten und den Kläger zur Abgabe der streitgegenständlichen Bürgschaftserklärung widerrechtlich genötigt hat, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt und ist auch dem Sachvortrag des Klägers nicht zu entnehmen. Sein weiterer Vorwurf, über die rechtliche Bedeutung und Tragweite der streitgegenständlichen Bürgschaft arglistig getäuscht worden zu sein, ist vor dem Hintergrund der vorher im Auftrag der Gesellschaft abgegebenen Bürgschaftserklärungen sowie der als Gesellschafter und Kfz-Meister gewonnenen geschäftlichen Erfahrungen ohne Substanz. Überdies ist nicht ersichtlich, daß H. als Vertreter oder Erfüllungsgehilfe (§ 278 BGB) der Beklagten tätig geworden ist oder sie sich sein Handeln aus anderen Gründen zurechnen lassen müßte.

III.

Das Berufungsurteil war daher aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Da weitere Feststellungen nicht zu treffen sind, konnte der Senat in der Sache selbst entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO) und die landgerichtliche Entscheidung wiederherstellen.

Nobbe

Müller

Joeres

Wassermann

Mayen